# QVAEDAM
## DE
# COMMESTIBILIBVS
## CAPITA
## MAGNIFICI ICTORVM ORDINIS
## INDVLTV
*PRAESIDE*

## D. GEORG. CHRISTOPH. PLAZ,

PVBLICAE DISQVISITIONI




SVBMITTET

*AVTOR ET RESPONDENS*

## GOTTHOLD. FRIDERICH. SCHLEVSNER.

NOT. PVBL. CÆS.

---

D. XXII. DEC. MDCCXXVII.

---

*LIPSIAE,*
LITERIS JOH. GEORG. SCHNIEBESII.

# VIRO
*MAGNIFICO EXCELLENTISSIMO*
*CONSVLTISSIMO*

# DOMINO
# D. ABRAHAMO CHRISTOPHORO PLAZIO,

JCTO SAXONVM SVMMO
IN MOCCAV, ALTHAYN ET PLOESEN HEREDITARIO,
AVGVSTISSIMO POLONIARVM REGI
ET SAXONIAE ELECTORI A PROVOCATIONVM CONSILIIS,
SVPREMAE CVRIAE PROVINCIALIS QVAE EST LIPSIAE
ASSESSORI,
SCABINATVS SENIORI,
VRBIS LIPSIENSIS CONSVLI,
TEMPLI ET SCHOLAE NICOLAITANAE ANTISTITI,
AVTORITATE, ERVDITIONE, PRVDENTIA,
ET INNVMERIS IN REM VTRAMQVE PVBLICAM MERITIS
GRAVISSIMO,

VT

INAESTIMABILI OPTIMI PRINCIPIS FAVORE

ITA

DEVOTIS VRBIS LIPSIENSIVM PRAECONIIS,

BONORVM QVORVMVIS CIVIVM AMORE

ORBIS DENIQVE ERVDITI FREQVENTISSIMO APPLAVSV

LONGE DIGNISSIMO

OFFICIORVM SIBI DELATORVM

QVAE IPSA ALIIS ORNAMENTO EXISTERE SVEVERVNT

DECORI

PATRONO

LARGISSIMO PROLIXISSIMORVM IN SE BENEFICIORVM

ADPARATV

DEVOTISSIMVM SVBMISSI ANIMI CVLTVM SIBI

VINDICANTI

SVBMISSAM ANIMI DEVOTIONEM
HAVD FVCATAMQVE PIETATEM
OMNI QVA DECET OBSERVANTIA
ATTESTATVRVS
ITERATAS INTER FELICITATIS TANTIS MERITIS DIGNE
RESPONDENTIS APPRECATIONES
AMPLISSIMI TANTI VIRI
PATROCINIO, INDVLGENTIAE, FAVORI
SE SVBMISSE COMMENDATVRVS
PAVCAS HASCE PAGINAS
CONSECRATAS CVPIT

TANTI NOMINIS

CLIENS CVLTORVE DEVOTISSIMVS AC
INDEFESSVS.

GOTTHOLDVS FRIDERICVS SCHLEVSNERVS.

*NOBILISSIMO DOMINO RESPONDENTI*
S. D.
# Praeſes.

*QUi bene novit plerorumque diſputantium mores, Horatianum illud omnem demereri fidem fatebitur:*

Alter rixatur de lana ſaepe caprina,
Propugnat nugis armatus - - -
- - - - Caſtor ſciat an Docilis plus.
Brunduſium Numici melius via ducat an Appi.

*Haec infinita pugnandi libido eorum praecipue animos cepit, qui vel ex ſubtili Legis antiquiſſimae formula perpetua excitant certamina, vel dum ingentem verborum exercitum ducunt, adverſarios non tam veritate, quam ſtrepitu ſuo opprimunt; denique qui rem optime tetigiſſe ſibi adulantur, novitatibus diſceptant, atque non tam id quod eſt, quam quod eſſe poſſit, proclamant.*

*Tu Vir Nobiliſſime dum quaedam de Commeſtibilibus capita a labore tuo tantum & ſtudio profecta publice defendis, notae ſatis, aſt utiliſſimæ Legis Saxonicæ interpretem Te ſiſtis, neque in Schedula tua, quod iterum alii amant, Lectorem ſpecioſo ac cothurnato imo ad faſtum protracto titulo occupas, id enim agunt, quos rebus paulo magis quotidianis miſceri pudet. Nunc porro in foro, uti in Cathedra, fortem Te militem exhibe, atque in omni cauſa, quam ſuſcipis, Naſonis regulam ſequere:*

- - - Nec niſi victor abi.



# PROOEMIVM.

CUm viduae nobiles, ex dispositione juris Feudalis, agnationis plerumque rationem habentis, in bona maritorum succedere nequeant, & vero hac ratione conditio illarum satis dura reddita videatur; Jus Saxonicum quatuor potissimum jura, quibus iis subvenitur constituit, quae & alias idiomate germanico Derer Fräulichen Gerechtigkeiten venire solent. Haec jura autem muliebria consistunt: 1) in dotalitio, quod hodie Romanorum donationis propter nuptias vices subire solet, & vernacula Leibgedinge exprimitur: 2) in bonis geradicis, 3) Sponsalia largitate sive Morgengabe, & denique in Commestibilibus, sive Cibariis domesticis, germanice Mußtheil. De singulis horum jurium capitibus plurimi quidem jam egerunt, verum cum leges patrias quotidie & aliquoties ruminari dignissimum videatur, quartum hoc de Commestibilibus caput elaborandum mihi arrisit. Primos meae juventutis ausus L. B. æqui bonique consulet. Res ea methodo progredietur feliciter, si praemissa definitione tam nominali quam reali & subjuncta divisione, axiomatum & consectariorum veritas dilucidabitur.



§. 1 Pri-

## §. I.

Primo itaque loco in vocabuli Commeſtibilium Mußtheil rationem Etymologicam ſive nominalem inquirendum eſt; quae quidem in eo conſiſtere traditur, quod aliquam dividendi neceſſitatem involvit. Adeoque Mußtheil nihil aliud denotat: quam jus quoddam quo res certae hereditariae inter viduam & heredes neceſſario dividendae ſunt. Da die Frau etwas gewiſſes von Erb-Sachen nicht allein behalten, ſondern mit den Erben theilen muß. Ita enim *in* L.R. *l.1. art.22.* expreſſe habetur: Nach dieſen muß die Frau mit denen Erben mußtheilen. Cur Mußtheil latino idiomate Commeſtibilium, Cibariorum, Eſculentorum, Potulentorum nomine veniat, ad Criticorum ſubſellia rejicimus, cum ſatis certum ſit, harum vocum fabros ad ea reſpexiſſe, quae in re domeſtica eſui potuique inſerviunt.

## §. II.

Cum itaque de nomine conveniat, res ipſa quoque inveſtiganda eſt. Quare ſequemur praecepta juris Saxonici; Eſt autem Mußtheil jus quoddam a Saxonibus in favorem viduarum nobilium conſtitutum, quo illis dimidia pars omnium cibariorum, eſculentorum & potulentorum debetur, quae poſt triceſimum a morte mariti diem ſuperſunt, eo jam tempore, cum maritus deceſſerat, in ejus aedes illata atque hoc modo ejus poſeſſioni vindicata. Ita enim L.R. *l.1. art. 22.* Nach dieſen muß die Frau mit denen Erben mußtheilen, alle Hoff-Speiße die nach den dreiſigſten überbleibet in ieglichen Hoff ihres Mannes, oder wo er ſie hett in ſeinen Gewereen. *& W.B. art.24.* verb: in Gemäſte verſ. Denn Mußtheil iſt allerley Speiße, welche einen Manne zu ſeiner Nothdurfft in ſeinen Vorrath geſchlagen worden, und geſchaffet hat, und ſolches Mußtheil nimmt das Weib nach ihres Mannes Todte von den 30ten (was nach den Todte des Mannes binnen 30 Tagen nicht verzehret wird, ſondern übrig bleibet, und wenn alles conſumiret wird, kan ſie nicht fodern halb

halb) die andre Helffte bleibet denen Erben. Divisionem suppeditat definitio ipsa, distribuuntur in esculenta, sive quae esui, potulenta, sive quae potui inserviunt, cum illa clasси siccorum hæc liquidorum annumerari possint.

§. III.

Itaque commestibilia regulariter non nisi viduae nobili debentur, denen Frauen von Ritters-Arth expressa lege Sax. vid: *C. 34. p. 3. it: Mollerus lib. 3. Semestr. c. 24. n. 1, Berlich. p. 3. concl. 48. n. 7. 8.* Id quod largius extenditur, etiamsi mulier non nobilis sit natu, nobili vero nupserit, cum e contrario illa non acquirat mulier, ex nobili stirpe nata, deinde non-nobili nupta. Ergo viduis rusticorum, civium, doctorum aliorumque maritorum qui sanguinis nobilitate non gaudent haec commestibilia non competunt, etiamsi amplissima feuda reliquerint. *Berlich. p. 3. concl. 48. n. 8. 9. 10.* Quae tamen regula per variorum locorum statuta exceptionem patitur, qua hoc jus in nobilium favorem introductum, etiam plebejorum viduis impertitur. Lautior tamen viduae nobilis prae plebeja conditio, cum illa usum & observantiam hujus sibi indulti beneficii probare non teneatur, plebejae autem hoc sibi competere privilegium demonstrare incumbat.

§. IV.

Una dimidia omnium, esculentorum viduae debetur, altera heredibus. Ita enim *W. B. lib. 1. art. 24.* verb. in Gemäste, vers. denn Mußtheil ist etc. und solches Mußtheil nimmt das Weib nach ihres Mannes Todte von den 30ten halb, die andre Helffte bleibet denen Erben. *& C. 34 p 3.* und die Witfrau, so von Ritters-Arth ist, davon den halben Theil haben soll. Quam commestibilium dimidiam quamvis jure suo sibi vidua tribuat, apprehendere tamen eandam nequit, nisi auctoritas & consensus heredum accedat. Nam commestibilia viduae non nisi ex divisione cum heredibus facta competunt. *art. 22. l. 1.* L. R. Nach diesen muß die Frau mit den Erben

 mußthei-

mußtheilen *& p.3. C.33.* §. So viel ꝛc. verb. ihr soll zugethelet werden. Jam vero divisionem ejus partis consensu, atque ejusdem praesentia suscipimus qui eodem nobiscum gaudet emolumento. Ipsa etiam rei natura, viduae facultatem, commestibilia propria auctoritate occupandi denegat, cum ante divisionem factam semper incertum sit, quid & quantum excibariis domesticis viduae debeatur *Dan. Moller. ad p.3. Const.33. n.4.* In quo Jus commestibilium a caeteris juribus muliebribus insigniter differt. Indubitati enim juris est, viduae licere geradam, sponsalitiam largitatem & dotalitium ex praedefuncti mariti bonis propria auctoritate apprehendere, modo tricesimum ab obitu mariti diem expectet *p.3. c.33.*

§. V.

Quodsi vero contingat, ut vidua divisionem cum heredibus ratione commestibilium faciendam anticipet, atque suam de commestibilibus portionem iis remotis sibimet vindicet, non immerito quaeritur quanam poena ideo coercenda sit? Si jure civili res esset decidenda atque argumenta *ex l.7. C. unde vi* accerserentur, videres, viduam, jure suo nunc exclusam, teneri, res arreptas restituere vel aestimationem earum praestare. Neque mitiorem sententiam vidua sperare posset, si secundum jus imperii pronunciandum esset, cum dicta juris civilis dispositio in *Ord: Cam. de An. 1521. Rubr.* wie es in Irrung der Possession §. und ob sich ja zu Zeiten *& in Rec. Imp. de An 1532 Rubr.* Cammer-Gericht betreffend §. item als sich diserte repetita fuerit; At enim vero in Saxonia nostra haec juris civilis pariter ac imperii dispositio dudum desuetudine inumbrata fuit, & mitiora sunt verba quae habet Glossa in Weichbild *art. 29. n.9.* welcher Mann eines Guts sich unterwindet mit unrechter Gewalt, der soll es mit Wette und Busse wieder geben, jenen in seine Gewalt da es vor war, und ob er wohl nach Käyserl. Rechten hernacher nicht dazu klagen mag, so kan er doch nach Sächsischen Rechten, wenn er die Busse gegeben, wohl wieder dazu

kommen.

kommen. Unde & vidua hoc casu jure suo non exuitur, quamuis non omni vacet culpa & poena, sed arbitrarie mulctari omnino justissime queat. Prospectum tamen insimul heredibus ne tali abreptione damni aliquid patiantur dum *p. 3. c.33.* viduæ injunctum est, ut hoc casu vel inventario vel juramento demonstret quid quantumue occupauerit.

§. VI.

Eorum Commestibilium & cibariorum dimidia pars viduæ debetur quæ post tricesimum a morte mariti diem ad huc supersunt. Ita enim expresse disponit L.R. *l. 1. art. 22.* Alle Hoff-Speise so nach den 30ten übrig bleibet, quod iisdem verbis *p. 3. c. 34.* constituit. Adeoque viduæ nihil de iis cibariis debetur, quæ intra tricesimum post obitum mariti consumta sunt *W.B. l. 1. art. 24.* verb. in Gemäste vers. denn Mußtheil ꝛc. was nach dem Tode des Mannes binnen 30 Tagen nicht verzehret wird, sondern übrig bleibet, und wenn alles verzehret wird, kan sie nichts fodern. Cujus rei ratio in eo posita est quod servi ancillæ omnisque familia defuncti, intra tricesimum de cibariis adhuc alimenta capere debent, ut durante hoc tempore de alio domino sibi prospicere queant. Quodsi vero contingat, ut vidua ob nondum constitutum dotalitium vel alia justa ex causa jus retentionis, id quod illi licet *p. 2. c. 25.* exerceat, & bonis defuncti mariti adhuc utatur, tunc ea quæ interea temporis, consumta sunt, neutiquam in illius dimidiam, quam de Commestibilibus percipit, partem, imputantur, quin potius illi ex altera quæ heredibus competit, dimidia restituenda sunt. Et cur ob alienam culpam suis commestibilibus defraudari debebit?

§. VII.

Viduae indistincte de omnibus cibariis dimidia pars commestibilium jure debetur, etiamsi illa unius anni victum excedant; argumentum asserti praebent verba L. R. *l. 1. a. 22.* alle Hoff-Speise. Sicuti autem hodie haec in-

dubitati juris ſunt, ita olim a juris Saxonici interpretibus admodum in dubium vocata fuerunt. Negativam tuebantur alii ex verbis art. 24. *W. B.* iſt das der Frauen Leibgeding, daß dis Ding innen ſtirbt, ſo nimmt ſie alles halb, nach den 30ten von allerhand Ding, das ihr Mann zu einen Jahre zur Speiſe gezeuget hette, ex hac diſpoſitione credi poterat, viduam unius tantum anni commeſtibilia capere poſſe. Verum hanc in Jure Weichbildico reſtrictam ſententiam nunc nouiori jure ſublatam atque noſtro uſu ad omnia cibaria extenſam, quotquot poſt obitum fuerint reſidua, Conſtitutio 33. abunde commonſtrat. conf. Andr. Goldbec. de Gerada Tit. de rebus quas uxor quasue proxim. cognat. n. 6. infin. & n. 7 Verba inſuper L. R. *l. 1. art. 22.* alle Hoff-Speiſe, ita generalia ſunt ut liquido ex iisdem conſtet, jus provinciale hanc reſtrictionem non admittere. Quodſi enim viduae, ea ſolum commeſtibilia pro dimidia competerent, quae in unius anni neceſſitatem collecta & comparata ſunt, non in omnibus ſed quibusdam tantum diviſio eſſet admittenda, eaque in Jure provinciali Saxonico, determinanda fuisſent, cum vero hoc jus in *l. 1. art. 22.* vocula alle utatur, ſalvo hujus voculæ ſenſu negativae ſubſcribere quis auſit? Negatiuam porro ex naturali aequitate urgent, quippe cui neutiquam conſentaneum eſſet, ut vidua quae jam dotalitium, Sponſalitiam largitatem, nec non geradam conſecuta eſt, etiam dimidiam eorum commeſtibilium partem auferat, quae vel ad decennium usque victum ſuppeditare poſſent. Sed quis neget, hanc rationem ex aequitate quadam cerebrina proficiſci? is enim nemini injuriam facit, qui, quod ſibi jure debetur, poſtulat, viduae etiam inſuper nobilis ſat dura conditio eſt, cum non eodem modo ac plebeja in bona ſui mariti ſuccedat, iſtud enim illi magis proficuum foret, quam nobilium mulierum jura conjunctim ſumta. Quamuis vero ex hactenus adductis ſatis ſuperque appareat, noſtram ſententiam verioris locum ſibi tribuere, eaque praeterea conſuetu-

dine

dine in pronunciando corroborata ſit; Sereniſſimus tamen Saxo, quo magis inutilibus diſceptationibus obex poneretur *p.3. c.36 & 37.* tanquam indubitatas normas edidit, vi quarum viduae nobili ampliſſimus jurium ſuorum uſus conceditur.

§. VIII.

E contrario vero prona quoque conſequentia fluit, quod vidua nihil commeſtibilium loco e.g. pecuniam conſequi posſit, ſi contingat, ut omnia cibaria intra triceſimum conſumta fuerint per L. R. *l. 1. art. 22.* Si itaque commeſtibilium ſpecies in certam pecuniae ſummam redactae fuerint, tunc pecunia eandem cum commeſtibilibus naturam non induit, quamvis eorum venditione fuerit acquiſita, niſi peculiare inter conjuges pactum initum ſit, vi cujus uxor defuncti mariti heredibus omnia relinquit commeſtibilia atque ſibi certam pecuniae ſummam eorum vice ſtipulatur.

§. IX.

Porro autem mulier vivente marito commeſtibilia petere haud valet. Viventis enim nulla datur hereditas, diviſio autem commeſtibilium ſucceſſionis in alterius bona ſpecies eſt. Si ergo mulier ante maritum decedat, ejus heredes, commeſtibilium jure, a marito ſuperſtite nihil petere poſſunt. *Carpz. p. 3. c.34. d.10.* Alias autem hoc jus ad heredes cujuscunque ſexus transmittitur, modo defuncta revera commeſtibilia acceperit. L. R. *l. 3. art. 38.* Mußtheil noch Morgengabe vererbet kein Weib bey ihres Mannes Leben, noch auch darnach, ſie habe ſie den erſt empfangen nach ſeinen Todte. Hic adeoque praecipue animadvertendum cenſeo, quantum in capiendis commeſtibilibus ad mulierem pertineat, ſi concurſus creditorum in defuncti mariti bonis oriatur? Dubiam fuiſſe jam olim hujus caſus deciſionem apud ICtos comperimus, dum denique omni lite ſopita conſtitutum fuit, ut mulieris emolumentum, quod ex commeſtibilibus captura erat, hoc caſu expiraret. Cum enim aeri

alieno

alieno exſtinguendo caetera mariti bona non ſufficerent eorum ſolutio vel ex commeſtibilibus nunc erat adimplenda. Fundamentum rei eſt juſtiſſimus canon, ex quo indignum videtur, ut is qui de damno vitando certat, jacturam ſuarum rerum patiatur, quia alius de lucro captando ſollicitus eſt. *Ord. Pr. V. Tit. XLIII.* §. 4. verb. **Und weil** ꝛc.

§. X.

In percipiendis cibariis probe attendendum eſt, ut vidua ſolum ea cibaria cum heredibus dividat, quae eo jam tempore, quo maritus deceſſerat, in ejus aedes illata adeoque in poſſeſſionem ejusdem redacta ſunt. *p. 3. c. 34.* **Dennoch aber ſo gebühret der Frauen ſolches allein von dem, welches zur Zeit des Mannes Abſterben in ſeinen Hofe oder Behauſung geweſen.** Quod & ex vocabulo, **Hoff-Speiße, oder gehoffte Speiße** eluceſcit, quo nomine commeſtibilia ideo veniunt, quod in mariti aedibus ſunt per: *L. R. l. 1. art. 22.* Vidua itaque de cibariis quae poſt mortem mariti in ejus ædes illata ſunt, etſi id intra triceſſimum factum fuerit, nihil commeſtibilium jure conſequitur. Ejusmodi cibaria enim in aedibus ac poſſeſſione mariti fuiſſe dici non poſſunt, *per d. C. 34. p. 3.* verſ. **und doch folgends immer halb den 30ten einkommen.**

§. XI.

Ex quo nunc firmiſſimum nobis licebit conſtituere principium, nec de eo frumento dimidiam partem viduae cedere, quod tempore mortis mariti jam demeſſum inque faſciculos colligatum eſt, licet pariter intra triceſimum diem in horrea reconditum ſit. Etſi equidem Berlichius *p. 3. conc. 47. n. 7.* contrarium defendit, quod, uti inquit, fructus agrorum percepti, & in dominio alicujus eſſe dicantur, quam primum a ſolo ſunt ſeparati, etiamſi in horreum reconditi non fuerint, neque ſic pars fundi eſſent, adeoque ceſſaret hic omnis ratio, ob quam alias tempus mortis mariti ſpectandum eſſet, videtur tamen Berlichius hic magis ingenio quam ex legibus dimicare,

micare, dumque viduarum patronus exiſtit, conſtitutionis *34. p. 3.* voluntatem evertit, conſtat enim ex illa, frumentum non ideo viduae commeſtibilibus accenſeri, quod ſit in dominio mariti, ſed quod in ejus domo ac poſſesſione naturali reperiatur. Id quod aliter ſe habet in frumento demeſſo, in faſciculos colligato, atque poſt mortem mariti intra triceſimum demum invecto, utpote quod in aperto agro poſitum, ad mariti aedes atque posſesſionem tunc pertinere dicitur, ſi in horreo reconditum atque clauſum ſit. Alia enim ratione rei dominus, alia iterum poſſeſſor exiſto, ut itaque hoc dato alterum nihilominus deficere queat. Ulterius a Berlichio d. l. urgetur: quod idem in uſufructu obtineat, in quo, inquit, omnium maxime ut fructus percepti ſint, neceſſario requiritur, id vero factum tunc cenſeri, ſi fructus ab illo demesſi atque a ſolo ſeparati fuerint. Cum vero indubitati juris ſit, quod ad acquiſitionem commeſtibilium non ſufficiat, ſi illa in defuncti mariti poſſesſione civili ſint, ſed naturalis quoque deſideretur, adeo, ut vel illa dificiente haec ſufficiat; hoc argumentum ab uſufructu deſumtum ſtatim corruit, & ſatis apparet, Berlichium hic legum romanarum amore captum, non ſatis caute ponderaſſe viduae ſaxonicae jura ex codice qui talia privilegia ignorat, legitime non defendi, niſi, quod quidam amant, oſtenſurus fuit, leges provinciales ceu rivulos in apertum Juris Romani mare concurrere.

§. XII.

Idem juris obtinet in frumento illo, quod ruſtici ſive ſubditi, nobilibus quotannis certo die praeſtare tenentur; quodſi enim maritus ante ſtatutum praeſtationis diem deceſſerit, nec iſtud frumentum commeſtibilibus annumeratur, etiamſi dies iſte intra triceſimum cedat. Quod & eo extendendum eſt, ſi quidem dies praeſtationis ante mortem mariti venerit, frumentum vero vivo marito non praeſtitum ſit. Cum neutrum in aedibus mariti defuncti reperiatur. Quamvis contrarium omnino ſtatuere

non dubitem, si heredes subditis persuaserint, ne debita frumenta ante mortem agonizantis mariti praestarent, cum enim hoc in fraudem viduae audeant, non credo hoc ipsi damnosum fore, quod frumentum nondum in aedibus mariti deprehendatur, modo vidua dolum heredum demonstret.

§. XIII.

Quodsi vero contingat, ut maritus dum in vivis adhuc est, alicui quantitatem frumenti mutuo det, nonne hoc pro dimidia parte viduae commestibilium loco cedit? Et respondetur, quod non, cum nec hoc in possessione mariti tempore mortis fuerit. Non obstat quod & id nostrum dicatur, quod nobis debetur *l. 213. §. 1. ff. de V. S* & quod ex Pauli sententia in *l. 15. ff. de R. J.* is qui actionem habet, ad rem recuperandam, ipsam rem habere videatur, nam nec dominium, nec spes dominii certa, ac infallibilis aliquem effectum hic sortitur, cum neutrum efficiat ut commestibilibus quid annumeretur, nisi possessio naturalis cum iis conjuncta sit.

§. XIV.

Fieri etiam potest, ut vivente adhuc marito frumenta aliaque cibaria vendendi ergo aliorsum avehantur, ante ultimum attamen diem defuncti distracta haud sint, cedent ergo ea sine dubio viduae pro sua dimidia. Non enim obstat, quod ejusmodi frumenta aliaque cibaria in curiis ac aedibus mariti defuncti non inveniantur, quod, uti hactenus demonstrabatur, commestibilium naturam constituebat, sufficit enim haec frumenta jam pridem in areas aedesque defuncti mariti ita illata fuisse, ut non solum dominium sed & possessio ipsi rite competierit, etsi in curiis ac aedibus mortis momento non reperta. Ita enim *L. R. l. 1. art. 22.* Nach diesen muß die Frau mit denen Erben mitstheilen, alle gehoffte Speise, die nach dem 30ten übrig bleibet, in ieglichen Hoff ihres Mannes, oder wo er sie hett in seinen Geweren, id quod ex versione latina; *quæ in ejus potestate reperiuntur,* dilucidius apparet.

Quis

Quis enim dixerit,alia ratione non posſideri,quam ſi in curiis aedibusque res ſita ſit. Attamen obſtare videtur, quod maritus defunctus, ejusmodi frumentum aliaq; cibaria, ad uſum familiae non deſtinaverit, ſed vendendi cauſa alio tranſtulerit, adeoque illa juxta vulgatum iſtud: actus deſtinatus habetur pro re perfecta,pro venditis haberi debeant. At enimvero quanquam conceditur quod illa ad venditionem deſtinata fuerint, hinc tamen nondum liquet, ipſa venditione non ſecuta, eadem uſui familiae inſervire non poſſe. Revecta enim a foro in horreum aedesque, priſtinam naturam denuo conſequuntur. Quare viduae vel hanc ob cauſam dimidia eorum pars ſalva eſſet. Praeterea id neutiquam commeſtibilium naturam conſtituit, quod ea ad uſum familiae deſtinata fuerunt, ſed ſufficit ſi tempore mortis in poteſtate vel poſſeſſione mariti reperiuntur, atque poſt triceſimum a mortis die ſuperſunt. Utrumque requiſitum hoc caſu comparet.

§. XV.

Hinc porro rei ordo nos ad quaeſtionem deducit: an ſc. frumentum vivo marito venditum, emtori autem nondum traditum, viduae commeſtibilium jure cedat nec ne? Scilicet haud haeſitandum cenſeo, quo minus affirmativam amplectamur ſententiam, cum & ejusmodi frumentum in aedibus, poſſeſſione, dominioque mariti defuncti inveniatur. Nec obſtat, quod venditor ejusque heredes ad ipſam rei venditae traditionem jure teneantur. Etenim hic caſus eſt, ubi duo ad unam eandemque rem vindicandam concurrunt, jam vero indubitata atque perpetua juris regula eſt: quoties duo de una eademque re litigantes concurrunt, toties potiori jure gaudens illi cui infirmius competit, praefertur. Quis vero neget, viduam noſtram hoc caſu potiori prae emtore praerogativa gaudere? utpote quae ſtatim a morte mariti jus in re conſecuta eſt, ex quo omnia commeſtibilia, quae tempore mortis mariti in ejus poſſeſſione & aedibus reperta, fuerunt, pro dimidia parte poſcere

 poteſt.

poteſt. Cum e contrario emtoris jus ex contractu, adeoque perſonale ſit. Quam itidem ſententiam lex 15. C. d. R. V. ex omni parte confirmat, cujus legis ſententia, quicquid Cujacius 18. Obſ. 31. & Antonius Faber 86. err. 1. dicant, ea eſt, quod in caſu, quando una eademque res, duobus, ſeparatim & diverſis contractibus vendita eſt, is emtorum potius jus habere dicatur, cui priori res tradita fuit, licet emerit poſterior, idque propter jus in re quod traditione nactus eſt. Nunc ergo de noſtro themate diſpiciamus; vidua nobilis, uti antea dictum, jus habet in re, in omnium cibariorum & potulentorum dimidia, quippe quae illi ipſo jure competit. Fac itaque haec cibaria vendita, ita ut in rem atque pretium conſenſum jam ſit, praeterea quoque pecuniam jam eſſe defuncto marito ſolutam, ut nihil amplius deficiat, quam traditio. Hic viduae contractus emti venditi in ſua dimidia non nocet, poſſesſionem enim mariti quam in horreo atque aedibus defuncti cernit pro cauſa ſua allegat. Attamen & in hoc caſu ſciendum, ſignum poſſesſionis indubitatæ fidei haud eſſe, ſi dicas frumentum horreis defuncti recluſum eſt, ergo viduae mariti pro dimidia cedit. Neutiquam ita indiſtincte; res aliena enim titulo depoſiti vel pignoris in aedibus ejus deprehendi poteſt. Vide itaque porro an ex titulo dominii vel poſſesſionis meum dicatur frumentum, in villae meae horreo quidem repertum, verum cujus claves jam emtori tradidi, atque illo actu, recluſi illic frumenti dominium & poſſesſionem in alium tranſtuli ita, ut mihi nil amplius ſit reſiduum, quam quaedam rei alienae depoſitio.

§. XVI.

Quare dum vidua ab ipſo mortis momento, potiori prae emtore jure utitur, emtoris ſors inde non redditur deterior, quinimo liber ipſi patet ad heredes aditus, quo vel pretium jam ſolutum reddant, vel aliunde ſibi ex iſta commeſtibilium diviſione enatum damnum reſarciant. Annon autem Pauli ſententia *l. 15. ff. de R. J.* emtorem

torem juvabit? cujus tenor eſt; *is qui actionem habet, ad rem recuperandam, rem ipſam habere videtur.* Verum cum haec ſit in contractu emtionis venditionis interpretatio adhibenda, ut alienatio non praeſumatur, ſed traditione demum abſolvatur; ipſa quoque lex *204. ff. de R.I.* dilucide ſatis rem explicet: *Minus eſſe actionem habere quam rem,* facillima erit hujus dubii ſolutio.

## §. XVII.

Commeſtibilibus porro accenſetur frumentum quo agri conſerendi ſunt, atque id quidem ex larga ac ampla regulae diſpoſitione, qua omne frumentum, quod tempore mortis mariti in ejus poſſeſſione ac poteſtate reperitur, inter heredes ac viduam ſuperſtitem dividendum eſt, cui tamdiu inhaerendum, donec probetur contrarium, cui accedit luculenta ſatis Sereniſſimi Saxonis in P. 3. c. 32. voluntas: da aber die Wittfrau nach Abſterben des Lehnmannes, ehe ſie ihres Muſtheils vergnüget, die Aecker wieder beſäen läſt, von dem ſo zum Muſtheil gehöret, ſolches müſſen ihr die Lehnsfolger vor den halben Theil des Saamens wieder erſtatten. Sed id inter juris Saxonici interpretes nondum expeditum eſt, an vidua hoc caſu dimidiam ſaltem partem frumenti ſati, an vero & fructuum exinde natorum ab heredibus exigere queat. Berlichius *p. 3. concl. 43.* cum Weſenbecio & Jacobo Schultes poſterius affirmat. Sed nos meliore jure quam laudatus Berlichius, ut patet, concludimus, quod vidua hoc caſu dimidiam ſolum ſeminis partem commeſtibilium jure capiat. Fructus enim qui ex ſemine poſt mortem mariti jacto naſcuntur, tempore mortis defuncti mariti in ejus poteſtate poſſeſſioneve fuiſſe quis aſſerere audebit? Praetereaque tam de jure civili *§.32. J. de R. D.* quam jure Sax. L. R. *l. 2. art. 46.* certum eſt, quod is qui alienos agros bona fide conſevit, praeter impenſas, de fructibus nihil lucretur. *Nec enim quicquid aliud,* inquit Carpz. *ad p. 3. c. 32. def. 13. n. 5. Illuſtriſſimus conſtituens ſancire voluit, quam ut viduae, quae marito defuncto, ante*

 *acceptam*

*acceptam suam commestibilium partem agros de iis seminari curavit, frumentum sationi impensum, pro dimidia parte a feudi successoribus refundatur, neutiquam vero ut fructus percepti inter viduam & feudi successores dividantur, prout cuivis, verba ex actius inspicienti, obvium est.* vid. Dan. Moller. *ad Constit. Sax. p. 3. c. 32. n. 4.* Interim sensum sibi Berlichius finxit a Constitutionis nostrae verbis ita alienum, ut vel maxime sinistra inde emergat interpretatio. Legitur enim **solches müßen ihr die Lehnsfolger vor den halben Theil des Saamens wieder erstatten.** Quanquam autem ne levissimum quidem vestigium de dimidietate fructuum ad viduam ab heredibus transferenda in constitutione reperiatur, attamen Berlichius inquit, si dimidiam seminis saltem recuperare debet vidua, dicendum esse: **So müßen ihr die Lehnsfolger den halben Saamen wieder geben oder erstatten,** ergo particula **vor** ipsi impedimento fuit, adeo, ut crediderit, Serenissimum legis latorem voluisse, ut pro jacto semine viduae dimidia pars fructuum inde enatorum restitueretur, ipsique tanquam negotiorum gestori satisfieret. Sed nihil hujus dubii solutione facilius: Constitutio 32. p. 3. sistit viduam, quae bonae matrisfamilias officio fungitur, & cum ita temporis ratio jubeat, post mortem mariti intra 30 dies frumentum ex horreo defuncti depromit, atque agros conseri jubet, necessario itaque sibi suisque commestibilibus damnum infert, si ejus seminis portionem sibi adimit, cujus dimidia ipsi cum herede competebat. Ne ergo sibi officium hoc existeret damnosum, laudata constitutio voluit, ut heredes ipsi restituerent **vor den halben Theil des Saamens** aliam frumenti portionem, quae in ejus dimidiam imputanda, ut quasi dicas legislatorem constituisse, ut heres pro specie illa seminis projecti, aliud genus redderet.

## §. XVIII.

Cum itaque ad hoc, ut aliquid inter commestibilia referri possit, necessario requiratur, ut id ante obitum

mariti

mariti in aedes illius illatum & poſt obitum ibi repertum fuerit, omnino inquirendum eſt, quibusnam in aedibus ac curiis cibaria inveniri debeant. Variae iterum hic, pro more, ſunt ad opiniones. Sic *Rotſchütz in Tr. de Dotal. art. 19 n. 2. & art. 20. n. 15.* ex iis ſolum praediis viduae commeſtibilia praeſtanda eſſe tradit, in quibus illi dotalitium conceſſum eſt, illique ex caeteris praediis nil praeter alimenta deberi, donec dotalitium aliaque quæ ipſi debentur, ſolvantur. Alii e contrario tradunt: commeſtibilia non niſi ex praediis feudalibus aus denen Ritter-Güthern deberi, quam ſententiam & ipſi Scabini Lipſienſes teſtante *Carpz. p. 3. c. 36. d. 2.* olim approbavere. Sed nos neutri ſententiae ſubſcribentes ob generalia eaque clarisſima verba L. R. *l. 1. art. 22. & 24.* in ieglichen Hoff ihres Mannes, oder wo er ſie hett in ſeinen Geweren, tuto aſſerimus, jus commeſtibilium, ad nullam certam praediorum qualitatem, an ſc. feuda ſint an allodialia, ruſtica, conducta &c. reſtringi poſſe, ſed viduae indiſtincte ex omnibus omnino praediis, quantumvis maritus ibi non habitaverit, commeſtibilia deberi. Mobilia enim & quae naturam eorum ſequuntur, haud circumſcribuntur loco, ſed affixa quaſi osſibus & perſonis dominorum intelliguntur, in loco ubi fovent domicilium. Sicuti quoque maritus omnia uxoris mobilia ubicunque ſita ſint, gerada excepta, poſt mortem illius lucratur per L. R. *l. 1. art. 31. & l. 3. art. 76.* ita etiam viduae omnia commeſtibilia aliaque mobilia ad geradam & morgengabam pertinentia, ubicunque locorum reperiantur, cedere aequisſimum eſt. *Carpz. p. 3. C. d. 36. 3.*

§. XIX.

Sed nec haec regula, quod ſc. viduae ex omnibus omnino mariti praediis commeſtibilia debeantur ſine limitatione eſt admittenda, ſequenti enim modo res eſt explicanda. Nimirum quando quaedam commeſtibilium ſpecies certo perpetuoque praediorum uſui deſtinatae

natae sunt, vidua dimidiam earum partem petere nequit. Adeoque ex castris & fortalitiis, earum rerum, quas maritus pro necessitate castri vel fortalitii repositas reliquit, nihil viduae debetur, uti recte docet Dan. *Mollerus l. 3. Semestr. 24. n. 4.* quia tunc ad immobilia referuntur, & quasi pars ipsorum castrorum esse censentur. Deinde quoque probe attendendum, si maritus praedia quaedam conduxerit, quod sc. vidua & ex his commestibilia petere possit *Carpz. p. 3. c. 36. d. 6.* modo locatori pensio plenarie exsoluta & inventarium restitutum fuerit *Carpz. l. c. d. 7.* alias viduae non licet ex iis commestibilia petere, aut si petat, pro rata ad solutionem pensionis restitutionemque inventarii tenetur, cum commestibilia aliaque jura muliebria ex bonis mariti debeantur, & vero bona non nisi deducto aere alieno intelligantur. *P. 3. C. 20.* verb. nach Bezahlung der Schulden. Nec obstat quod alias de Morgengaba & cibariis domesticis, aes alienum mariti non nisi in subsidium solvendum sit. *Carpz. p. 2. C. 14. d. 62. & 63. id. p. 3. C. 36. d. 9.* haec enim regula ita limitanda: nisi maritus res ad Morgengabam commestibiliaque pertinentes alii sub pacto hypothecae oppignoraverit, quae oppignoratio viduae praerogativam adimit, atque in alium transfert *Carpz. p. 2. C. 14. d. 64.* Jam vero locatori, ratione pensionis, in omnibus omnino conductoris bonis praedio illatis atque invectis vel etiam in eo procreatis jus retentionis competit, quod tum in mobilibus exercetur vidua haud prius aliquid capiet, quam si locatori integra exsoluta sit merces; vel, si expressa sibi locator praeterea hypotheca prospexerit, quod praeprimis hodie necessarium, cum vigor tacitarum hypothecarum noviori Processus Ordinatione, in totum expiraverit, tunc vidua quae sibi forsan cibiaria una cum herede tribuit, reddere ad solutionem pensionis pro rata, tenetur.

§. XX.

Id vero omni dubio caret: viduae nihil commestibilium jure deberi, si maritus praedium quoddam alteri locave-

locaverit, frumenta vero aliaque ad commeſtibilia pertinentia, certo pretio aeſtimaverit, & conductori inventarii loco tradiderit ita, ut finitio contractu frumentum nec in genere nec in ſpecie repetere velit, ſed vice eorum certam pecuniae ſummam ſibi ſtipuletur.

§. XXI.

Expoſitis itaque iis regulis, quae circa commeſtibilium jus obtinent in genere, rei ordo poſtulat, ut & ſpecies commeſtibilium recenſeamus. Quod tamen pro varia, quae in ejusmodi rebus valet conſuetudine, ex diverſorum locorum ſtatutis decidendum eſſe negotii natura commonſtrat. Interim quam ambigua etiam ſint haec omnia, fundamenti loco hoc certe axioma eſt ponendum, quod, quaecunque eſui ac potui familiae inſerviunt, illa inter viduam heredesque commeſtibilium jure dividenda ſint. Deinde autem non deficiunt loca, quae, dum circa recenſionem iſtarum ſpecierum occupantur, colligere nos docent, quid ex paritate rationis ibidem allegatae de aliis ſpeciebus ſit exiſtimandum, vide itaque quae habet in editione Zobeliana Urthel poſt L. R. Tit. zum Mußtheil gehöret. fol. 534 & Urthel poſt W. B. Tit. von Gerade, Morgengaben Mußtheil cujus verba fluunt. Die Helffte alles Fleiſches geſaltzen und ungeſaltzen, Speckſeiten, Geträncke es ſey Meth, Wein oder Bier, auch Koffend, Getraide an Korn und Weitzen, es ſey in der Scheune oder auf den Boden, Erbes, Hirß, Graupen, Bohnen, Käſe, Butter, Schmaltz alles genießl. Hauß und Vorraths in Hauße zu eſſen und zu trincken dienend.

§. XXII.

Ex enarrato itaque axiomate praec. §i nec non ſententia ibidem recenſita, apparebit equidem, quae commeſtibilium nomine veniant, ſunt vero etiam res quaedam, quae cum ſpeciebus in dicta ſententia comprehenſis una eademque natura gaudent, atque nihilominus unanimi eruditorum conſenſu ad commeſtibilia haud referuntur. Certum enim eſt v. g. Würſte, Schuldern,

Quarck, Honig, Saltz ꝛc. inter commestibilia referri, attamen an de porcis saginatis idem dicendum sit, non omnes conveniunt, dum quidam eos plane e commestibilium numero relegant, alii illos rursum ad cibaria pertinere asserunt hac autem limitatione adjecta: Si tempore obitus mariti, fuerint mactati, & in partes divisi *Matth. Coler. Dec. 60. n. 68. Rothschütz de Dotal. art. 19. n. 2.* Neutra vero sententia fundamento nititur& utraque expressis legum verbis repugnat, ita enim in L. R. *l. 1. art. 24.* disponitur zur Morgengabe gehören alle Feld-Pferde, Rinder, Ziegen und Schweine, die vor den Hirten gehen, gemästete Schweine aber gehören zum Mußtheil. verba hujus legis ita clara, ut nil certius, quam porcos saginatos commestibilibus annumerandos esse, nec salvo horum verborum sensu dicendum, id tunc demum obtinere, quando iidem mactati inque partes divisi sunt; dum autem porci saginati iis, qui pastoris curae subsunt opponuntur, satis perspicue indicatur quod de vivis, non mactatis inque partes divisis sermo sit. His praesuppositis quid obstat, quin eandem sententiam ad vaccas anseres, aliaque pecora saginata extendamus? Pisces quod attinet & hi ad commestibilia referuntur, modo ad usum familiae vivariis massisve in Reißen, Kasten oder Hältern reperiantur, non in piscinis Teichen.

§. XXIII.

De seminum speciebus diversis videndum quid horum intuitu obtineat; omnia autem ea ad commestibilia referenda sunt, quae ad esum potumque conficiendum apta, alias plane ad illa non pertinent. Mira tamen & hic est Dd. contentio, siquidem multi quasdam seminum species commestibilibus annumerant, quorum natura id neutiquam permittit, alii vero quasdam ad commestibilia pertinere negant, quae tamen sibi omnino inter ea locum vindicant. Ita a quibusdam cannabis & linum pro commestibilium speciebus venditantur, cum tamen neutrum nec tanquam semen, nec quo-

quoque si fructus exinde enati fuerint esui, potuique humano inserviant. De vicis Wicken tamen certum est, eas commestibilibus annumerari non posse, cum quidem pecudes iisdem vescantur, homines vero nec cibum nec potum sibi ex iis comparare soleant. *Carpz. p. 3. c. 35. d. 3.*

## §. XXIV.

Quodvis frumentum commestibilium jure pro dimidia parte viduae cedit, nullo respectu habito an illud trituratum fuerit nec ne, modo esui potuive inserviat, & tempore obitus mariti in ejus possessione ac potestate reperiatur, id quod *Illustriss. Saxo p. 3. c. 34.* verbis: **welches zur Zeit des Mannes Absterben in seinen Hoff oder Behausung gewesen,** unice requirit, triturationis vero nec hic nec alibi mentionem facit. An vero hordeum, frumentum Saracenicum, i.e. **Heyde-Korn**, & lupulus commestibilibus accenseri debeat, iterum magna inter Dd. fuit contentio. Ita Assessores Facult. Jurid. Lips. olim has tres species simpliciter ad commestibilia referebant, Scabini vero, priores duas species simpliciter rebus hereditariis annumerandas esse pronunciabant, vidua prorsus exclusa, lupulum vero quod attinet, illum eatenus a commestibilibus excluserunt, quatenus adhuc pendet, nec a solo separatus est vid. Berlich. *p. 3. c. 48. n. 31. seq.* Carpz. *p. 3. C. 36. d. 5. & 6.* Sed Serenissimus Elector huic controversiae finem fecit, posteriorem sententiam confirmavit, atque hordeum, frumentum Saracenium una cum lupulo simpliciter rebus hereditariis annumerari debere disposuit, nulla ratione, quod lupulum attinet, habita, an adhuc pendeat an a solo separatus fuerit. Ita enim p. 3. c. 36. verba fluunt: **daß sie Gerste, Hopffe und Heyde-Korn denen Land-Erben alleine ohne Unterschied als Erbe zusprechen sollen.** Idque absque dubio hac ex ratione, quod nec hordeum semper potui inserviat, nec frumentum Saracenicum esui, lupulus vero non omnis ad conficiendum potum consumatur, sed una cum frumento

saracenico ut plurimum pecudibus saginandis impendatur, adeoque commestibilibus indistincte annumerari nequeat. Consuetudine tamen loci, vel statuto quodam id effici posse, ut inter commestibilia hae species locum inveniant, quis neget. Contingit etenim easdem quandoque esui ac potui inservire. Ceteroquin certissimum, ex consuetudine & statutis locorum ea praeprimis esse decidenda, quae ob diversitatem casuum specialiorum, in lege generali exprimi haud possunt.

§. XXV.

Polenta quoque ex hordeo macerato & resiccato coquendae cerevisiae parata ad commestibilia referenda. Certissimum enim est, polentam ideo ex hordeo factam esse, ut potui inserviat. Attamen nec hac de re una eademque Dd. est sententia. Etenim alii ideo polentam a commestibilibus excludunt, quia idem Gloss. marg. ad LehnR. c. 56. n. 7. sub fine facit, & in c. 35. p. 3. sine discrimine hereditariis rebus hordeum annumeratur, & negari non potest, hordeum maceratum hordei naturam non exuisse. Denique & ex hac ratione polentam inter commestibilia referri posse, negant, quod Rothschütz eandem a commestibilibus excludat, adeoque hujus opinio & in hoc casu esse arripienda videatur, cum ejusdem sententiam Serenissimus Elector tum, cum circa hordeum lupulum & frumentum saracenicum discrepantes deprehenderentur Dd. opiniones, approbaverit. His tamen neutiquam ita movemur, quin nostrae adhuc inhaereamus sententiae. Siquidem illud dubium quod attinet, nihil ad rem facit, dum Glossa non attenditur, quando expressae leges & consuetudines obstant. Hoc quod in *p. 3. c. 35.* simpliciter hordeum a commestibilibus excipiatur ejusdem est farinae, idq; ideo, quod non tantum verba serenissimi legislatoris attentenda sunt, quam mens quoque ac voluntas ejus lum. Ideo enim hordeum ad commestibilium species non referri deberi sancitur, quia non esui potuique hominum, sed ut plurimum

rimum pecudibus saginandis, paratur, uti quidem ex ipsius constitutionis contextu §. etliche aber haben ꝛc. satis apparet. Jam vero, quando hordeum maceratum & resiccatum est, id ideo fieri ex arte oeconomica videmus, ut potus inde conficiatur. Ulterius urgebatur, hordeum quamvis maceratum & resiccatum fuerit, nihilominus hordeum manere. Sed levior haec erit objectio, siquidem diversimode resolvi potest, quid si enim dicas hordeum arte & cura madefactum & tostum aliam induere naturam nec hordeum amplius manere, ut, v. g. facile quis non dicet, farinam unde panis coquitur, farinam manere, quamvis farina praestantior sit, materia unde panis componitur. Deinde ex hordeo macerato sive in polentam mutato, neutiquam vero ex hordeo rudi adhuc, cerevisia coqui potest. Id quoque accedit, quod in jure nostro ut & communi vita, hordei appellatione polenta haud comprehendatur. Cum enim jure Saxonico cuilibet nobili integrum sit, hordeum pro lubitu vendere, quando vero polenta exindo conficitur sub poena ejusdem venditio prohibeatur, & tantum in proprios usus converti possit Const. prov. sub Tit. Brauen, Schencken und andere Bürgerliche Nahrung auf dem Lande, quis est cui non statim obviam sit, hordeum & polentam diversam a se invicem constituere speciem. Denique nec ultima ratio mihi contrarium persuadet. Non enim sequitur, quia serenissimus Elector Rothschützii opinionem in uno casu approbavit, ergo eadem in omnibus approbata est, atque a nobis attendenda, uti recte animadvertit *Berlichius p. 3. concl. 48. n. 39. seqq.*

§. XXVI.

Quod in genere antecedenti §o de polenta commentati sumus, viam nobis ad nouam quaestionem sternit: an omnis quippe polenta ad commestibilia posfit referri? Dubium enim nemini fuit, quin nobilis vidua polentam cum herede dividat, quae in area post obitum mariti deprehenditur eum in finem, ut sibi suaeque familiae

 ex-

exinde cerevisia coqueretur, verum altioris indaginis res videtur, si nobilis ex privilegio, praescriptione alioque justo titulo potestatem ac jus sibi acquisivit conficiendi polentam, non tantum pro necessitate domus ac suae familiae, sed & aliis vendendi aut cerevisiam exinde coquendi eamque per caupones publice distrahendi. Berlichius & Carpzovius hoc casu inter cibaria haud referunt polentam persuasi, quia non ad usum familiae tunc inserviret, si inde cocta cerevisia vendatur; interim cum polenta a commestibilibus non excludatur, quod ipse Carpzovius defendit & Berlichius, deinde a morte mariti in possessione & dominio ejus deprehendatur, *Glossa. ad* Lehn R. *art. 56.* in contrariam me ideo non rapiet sententiam. Quodsi enim id demum inter commestibilia referendum esset, quod soli usui familiae destinatum est, nec frumenta caeteraque cibaria omnia, sed ea solummodo, quae in victum usumque domus & familiae defuncti adservata sunt, ad commestibilia pertinerent, & ea praesertim, quae venditioni destinata erant, heredibus solum cederent, viduaeque nihil de iis commestibilium jure deberetur, id quod tamen omnium consensu generali Legis Saxonicae dispositioni palam adversaretur.

§. XXVII.

Sicuti itaque hordeum maceratum & resiccatum, sive in polentam redactum commestibilibus accensendum est, ita quoque frumentum saracenicum, si quippe contusum (zu Grütze gemacht,) fuerit, viduae pro dimidia parte commestibilium jure cedit. *Mart. Coler. de alim. l. 1. c 11. Berlich p. 3. conc. 48. n. 36. Carpz. p. 3. c. 36. def. 10.* Hac enim ratione non manet frumentum saracenicum qua tale, sed in farinam commutatur, adeoque recte ad commestibilia refertur *vid. Gloss. ult. in art. 28.* Weichb. Grütze gehöret zum Mußtheil, cum jam esui hominum inservire queat.

§. XXIIX.

Hoc autem jus commestibilium post mortem mariti amittere

amittere potest vidua, si dote acceptata dotalitium repudiaverit, quia est accessio dotalitii, quae una cum illo collabitur. *Carpz p.3. C.37. d.5.* Si autem dotalitium ob dotem forte non illatam nec promissam constitutum vidua non habeat, tunc, quoniam aptum est, per se subsistere, etiam absque dotalitio sustinetur, & viduae petenti praestandum est. *Carpz. Dec. 7. pos.6.* Excidit porro eodem jure vidua nobilis, si intra anni & diei spatium ad exercere neglexerit. Quemadmodum enim omnia jura praescriptione finiuntur, ita & commestibilium jus eadem extinguitur, quodsi enim vidua a tempore elapsi tricesimi intra annum & diem commestibilia non petat, quin tum praescriptionis exceptione repelli possit, nullum est dubium per text L. R. *l. 1. art. 28.* was solches Dinges erblos erstirbet, als Heer-Geräthe, Erbe oder Gerade, das soll man antworten den Richter oder Fronboten, ob er es heischet nach den 30ten 2c. das soll denn der Richter behalten Jahr und Tag unverthan, und warten, ob sich jemands dazu ziehen wolte mit Recht, kommt denn niemand, so kehre es der Richter zu seinen Nutz. Haec de jure commestibilium quaedam capita, juri Saxonico conformia, *L. B.* pro humanitate tua in optimam interpretare partem. Adde ad hæc sententiam Scabb. Lipf. Torgau, Mens. Maji, 1719. ad reqv. H. G. Krausens.

Auf e. a. u. getl. frage Spw. hat Cajus von Rothenhan ein Sächsisl. von Adel, als er sich verehlicht seiner Ehe-Frau in einer Eheberedung gegen die ihm würcklich eingebrachte 2000 Thlr. Ehe-Gelder anderweitige 2000 Thlr. und dergestalt ein Leibgeding verschrieben, sowohl nachgehends ohne hinterlaßung Leibes-Lehns-Erben dieses Zeitliche gesegnet, hierauf aber die Wittbe besagtes Leibgeding von denen Lehnsfolgern anzunehmen verweigert, und vielmehr 4000 Thlr. an Einbringen und Gegenvermächtnüß, hierüber auch die gemeine und Adeliche Gerade, nebst der Morgengabe und Mußtheil gefordert, wel-

ches

ches ihr die Lehnsfolger nicht zugestehen wollen, und ihr verlanget, was dißfalls Rechtens, berichtet zu seyn. O. n. w. der Wittben entgegen zu stehen scheinet, daß sie einmahl in denen Ehe-pactis auf das verschriebene Leibgeding sich weisen lassen, und dabey dergleichen succeßions-Fällen zu förderst, auch ehe man, was sonst rechtens wäre, untersuchet, auf conventionem partium, wessen sich diese vereinigt, zu sehen, die Ehe auch anders nicht als auf diese ausdrückl. Condition geschlossen worden, und von solchen inter vivos celebrirten contractu abzuweichen keinen derer interessenten frey stehet, woferne aber ja die Wittbe ein anders aus zuführen vermeynete, sie deßwegen die Lan[illegible] Erben und keines weges die successores feudales welche die Ehe-Gelder nicht empfangen auch nicht beneficio defuncti, sondern des primi accipientis das Lehn überkämen, belangen, allenfalls aber, wenn ihr dotem zu erkiesen freygelaßen würde, gleichwie die Morgengabe samt dem Mußtheile also nicht weniger die Gerade, als eine ebenmäßige Weibliche Gerechtigkeit, so nach Anleitung der Churfl. 33 Const. part. 3: jenen gleich geachtet, fahren lassen müste. Da hingegen die Wittbe in denen Gedancken stehet, daß wenn sie gleich nicht zu dem Leib-Gedinge kiesete, dennoch ihr deßwegen die übrigen oberwehnten Weiblichen Gerechtigkeiten nicht entzogen werden könten, da solche denen Adelichen Wittben einmahl geordnet, und nirgends ihnen zu reichen verboten, auch wenn eine Wittbe die Ehe-Gelder repetirte und dergestalt diese dem Lehne nicht verblieben, zwar das Leib-Gedinge aus eben der Ursache cessirte, solches jedoch auf Gerade, Morgengabe und Mußtheil als etwas absonderlichs so nicht in compensationem dotis, sondern ex commiseratione gegen Wittben gereichet zu werden pflege, nicht extendiret werden möchte. welches unter andern daraus erhellet, weil so dann, wenn eine Frau dem Manne kein Ehe-Geld zugebracht, also auch nach deßen Tode kein Leib-Gedinge praetendiren könte, dennoch Gerade, Morgengabe und Mußtheil bekommen

müste;

müste; Hierüber wenn man ihr das Ehe-Geld abfolgen liesse, solches nothwendig auch dessen Wiederlage, so demselben zu æquipariren nach sich zöge, und jene ohne diesem nicht in gegenwärtigen casu auch um so viel weniger angenommen werden dürffte, weil die Wittbe bereits vor etliche 20 Jahren dotem ausgezahlet, und selbige nebst denen über das alterum tantum genossenen Nutzungen dem Lehn zu gute kommen wäre.

D. a. D. aus der Frage nicht zuersehen, daß die Wittbe jemahls der repetitioni dotis renunciret, und ohne der ihr sonst zu stehenden Wahl, sich schlechterdings und privative an das Leib-Gedinge weisen lassen, vielmehr da dieses ihr zum besten constituiret, ihr mit dessen zurücklassung die repetitionem dotis, ehe und bevor sie zum Leib-Gedinge gegriffen, Inhalts der 42ten Constit. part. 2. zuerwehlen keinesweges zu versagen, noch ihr postulatum pro contraventione pactorum nuptialium anzunehmen, auch da ihre das feudum afficirende Jura aus der beschehenen illation und dahero vermöge derer Rechte folgende Verwendung zu des Lehns Besten herrühren, und die mitbelehnten zu gehöriger satisfaction verbinden, damit an das Erbe wieder Willen sich weisen zu lassen nicht schuldig, dem ungeachtet iedoch zugleich weder das Gegen-Vermächtniß, noch die zur Morgengabe und Mußtheil gehörige Stücke zu fordern befugt, indem was das erstere anbelanget, zwar denen Lehns-Folgern, wenn sie der praestation des dotalitii sich zu entbrechen gesonnen, dotem nebst der Wiederlage abzutragen vergönnet, und die Wittbe solches auf diese Maße anzunehmen gehalten, diese aber beydes zusammen wieder derer Lehns-Folger willen zu fordern, und dergestalt selbigen des Gegen-Vermächtniß als ein lucrum, welches eben deßwegen den Nahmen donationis propter nuptias führet, pleno jure ihr zueignen, und dadurch des sonst zu erwartenden Rückfalls sich zu begeben anzusinnen mit Bestande nichts vermag; so viel aber die Morgengabe und das Mußtheil betrifft, diese praestationes zur versorgung

der Wittbe aus dem Lehn gehöre, woferne sie iedoch solche vornehmlich in Leib-Gedinge bestehende Versorgung, wenn sie gleich aus einer Commiseration mit herkåme fahren låst, und als Creditrix der Mitgift begehret, eines mit den andern, es mag die illatio vor kurtz oder lang geschehen seyn, als worinnen die Rechte keinen Unterscheid machen, nicht praedentiren kan, die gemeinen Såchsischen Rechte auch, welche per jura Electoralia nirgends geåndert, selbige darzu nicht admittiren, vielmehr durch bewåhrter Rechts Lehrer Meynung, und übliche, absonderlich in Lehns Sachen viel beytragende Gewohnheit, auch in diesen Landen bestätiget werden, gleichwohl hierunter der perception der Gerade etwas zu benehmen nicht gemeynet, weil derer Weiber Jura dißfalls, so gar bey derer Månner Lebzeiten stårcker radiciret und auf eine speciem proprietatis anzielen, diesemnach solche denenselben nebst dem Ehe-Gelde gegönnet, in der obangezogenen Const. 33. part. 3. auch mehr nicht als de modo perceptionis auf den Fall, wenn alles zusammem gefordert werden kan, nicht aber, daß eines ohne den andern nicht zu praestiren, disponiret; gleichwie ebenfalls das Vorgeben als ob eine Frau, wenn sie das Ehe-Geld erst nach des Mannes Todte würcklich inferiret, ihre Beleibdingung nicht fordern könne, so wenig als was die Wittbe allhier daraus zu inferiren gedencket, fundiret, so mögen zwar die Lehns-Folger des Abtrags derer Ehe-Gelder und Abfolgung der Gerade an Caji von Rothenhahn hinterlassene Wittbe, sich nicht entbrechen, noch bloß auf der praestation des Leib-Gedings bestehen; zu Abstattung des gegen-Vermåchtnißes, Morgengabe und Mußtheils, hingegen sind sie mit Bestande nicht anzuhalten. V. R. W.




)o(